

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10840/000.669/91-10
RECURSO Nº. : 101.651
MATÉRIA : IRPJ - Ex. de 1987
RECORRENTE : FAESAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ESCAPAMENTOS E
ACESSÓRIOS PARA MOTOS LTDA.
RECORRIDA : DRF em RIBEIRÃO PRETO - SP
SESSÃO DE : 22 DE AGOSTO DE 1.996.
ACÓRDÃO Nº. : 105-10.656

RETIFICAÇÃO DE ACÓRDÃO - deve ser retificado o Acórdão cuja decisão for contrária ou omissa em relação ao voto do relator.

IRPJ - BENS DO ATIVO PERMANENTE - A correção monetária é efetuada desde a data da aquisição.

IRPJ - DESPESAS OPERACIONAIS, CUSTOS - São dedutíveis aquelas necessárias à atividade e com documentação fiscal idônea.

NOTA FISCAL FRIA - A utilização de nota fiscal inidônea (fria) na contabilidade autoriza a aplicação da multa qualificada prevista no art. 728, III, do RIR/80.

JUROS DE MORA - O ato administrativo de lançamento apenas formaliza a pretensão da Fazenda pública, acrescentando à obrigação tributária o atributo da exigibilidade. A exigência dos juros de mora não carece de formalização de sua exigência, a teor do disposto no art. 293 do CPC e da Súmula 254 do STF.

DADO PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FAESAL INDUSTRIA E COMÉRCIO DE ESCAPAMENTOS E ACESSÓRIOS PARA MOTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, retificar o Acórdão nº 105-7.567, de 06 de julho de 1993, para no mérito, DAR provimento parcial ao recurso, para excluir da base de cálculo da exigência a parcela de Cz\$ 95.667,18, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


VERINALDO HENRIQUE DA SILVA.
PRESIDENTE.





CHARLES PEREIRA NUNES
RELATOR.

FORMALIZADO EM: 23 SET 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros:
JORGE PONSONI ANOROZO, JOSÉ CARLOS PASSUELLO, NILTON PÊSS,
VICTOR WOLSZCZAK e AFONSO CELSO MATTOS LOURENÇO. Ausente o
Conselheiro GILBERTO GILBERTI.



RECURSO Nº : 101.651

RECORRENTE: FAESAL INDUSTRIA E COMÉRCIO DE ESCAPAMENTOS E
ACESSÓRIOS PARA MOTOS LTDA

RELATÓRIO.

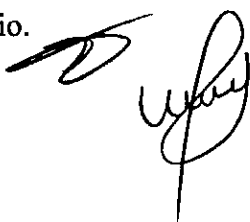
Trata-se de DESPACHO, fl.81, da autoridade incumbida da execução do Acórdão nº 105-7.56

7 de fls. 71/80 que, por ter constatado contradição entre a decisão da câmara e o voto do relator, solicita esclarecimento sobre o decidido em relação ao item 1 do auto de infração.

Na apreciação do requerimento o Sr. Presidente observou que no referido Acórdão também deixou de ser apreciada matéria questionada pelo contribuinte em seu recurso de fls. 43/49, ou seja, penalidade agravada e incidência de juros de mora.

Atendendo ao Regimento Interno do Primeiro Conselho, artigo 25 e seu parágrafo único, ao princípio de ampla defesa assegurada ao contribuinte e por questão de economia processual, O Sr. Presidente determinou em seu despacho de fls.82/84 a redistribuição do processo para nova deliberação desta Câmara, inclusive sobre a matéria não apreciada anteriormente.

É o Relatório.



VOTO.

CONSELHEIRO CHARLES PEREIRA NUNES - RELATOR.

O item 1 do auto de infração sobre o qual se requer esclarecimentos trata de uma furadeira Bosh e de um retificador/misturador de silício que foram escrituradas como custos e que a fiscalização entendeu deveriam ser imobilizados.

Citando alguns Acórdãos ("eles", abaixo referenciados) o voto do relator foi no sentido de que a escrituração estaria correta e portanto não haveria irregularidade a ser autuada, verbis,

"Em consonância com eles e PN CST 02/84 discordo da afirmação de irregularidade constante do item I do AI e excludo conseqüentemente no item 02 o valor de CR\$ 4.269,43 da exigência..."

A exclusão conseqüente no item 02 corresponde ao valor da correção monetária do citado item 1 quando foi tratado como IMOBILIZADO pela fiscalização e que, como vimos acima, este Colegiado entendeu diferentemente tratando-o como CUSTOS.

Diante do exposto é evidente que a redação dada à decisão da Câmara não reflete ao voto do Relator que excluía da tributação tanto o item 1 do auto de infração quanto a parte do item 2 referente à correção monetária correspondente a esse mesmo item.

Observe-se apenas que no seu voto o Relator equivocou-se quanto à moeda em que fora apurada a base de cálculo do imposto, na realidade trata-se de Cz\$ e não de Cr\$. Por ser matéria de execução do Acórdão, essas conversões de moeda podem ser perfeitamente explicada ao contribuinte, se assim o desejar, pela autoridade local.

Quanto a penalidade agravada, a recorrente apresenta, em outras palavras, a tese de que a mercadoria, considerada pela fiscalização como compras fictícias, efetivamente dera entrada no seu estabelecimento. Embasa esta afirmação alegando que o fisco estadual autuara a empresa admitindo que a mesma teria

efetivamente adquirido a mercadoria, apenas estaria desacompanhada de nota fiscal idônea, e que por isso lhe teria sido aplicada a multa mais branda.

Esta pois, é a razão apresentada pela recorrente que visa se não afastar a imputação de compras fictícias, pelo menos desagrar a penalidade, tendo em vista que " O fisco Estadual aplicou a penalidade menor segundo as circunstâncias dos fatos. O Fisco Federal dá uma conotação diversa aos fatos para impor uma penalidade maior. Há manifesto contra-senso por parte do Fisco federal a ser extirpado, em nome da coerência entre poderes tributantes"

Na análise da matéria verifica-se não assistir razão a recorrente uma vez que, apesar da legislação do ICM ser diferente da do IR, a coerência de que reclama a recorrente é mantida, senão vejamos:

O art. 728 do RIR/80 contempla três hipóteses de penalidades, ou seja,

I - multa de valor fixo por falta de apresentação da Declaração do IR, quando a pessoa estava obrigada a fazê-la mas demonstrou que não auferiu rendimentos tributáveis;

II - multa de valor variável, 50% do imposto devido, nos casos de falta de declaração ou declaração inexata, exceto no caso do item seguinte, e

III - multa agravada, 150% do imposto devido, nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Façamos um paralelo entre as duas legislações para verificarmos sua coerência:

O item I corresponderia à falta de apresentação do Livro de Apuração do ICM e estar fora de discussão.

O item II corresponderia à mera falta ou inexatidão das informações necessárias à apuração do IR ou ICM a ser recolhido, sem preocupação quanto às circunstâncias ou a forma como se deu essa inexatidão/ falta de informação, a não ser para provar a própria deficiência na escrituração.

Já o item III se preocupa também com a forma dolosa de apuração do IR ou do ICM para, em sua função, agravar a penalidade a ser aplicada.



Para a legislação do ICM a utilização de créditos oriundos de notas fiscais inidôneas já é suficiente para aplicação da multa de 150%. O mesmo ocorre com a legislação do IR, a inidoneidade de notas fiscais com evidente intuito de fraude já é suficiente para aplicação da multa de 150%.

Para o ICM se além da utilização de notas fiscais inidônea não houver a aquisição da mercadoria a multa é novamente agravada para 200%. Na legislação do IR a efetiva entrada da mercadoria não é relevante ao ponto de majorar novamente a multa de 150% para 200%, mas apenas como uma prova a mais dos meios utilizados para fraudar a escrituração.

A preocupação do Estado se justifica porque é principalmente com a verificação física da mercadoria por ocasião do seu trânsito (circulação) que ele exerce a fiscalização do ICM. Se a fraude é perpetrada sem que ocorra a circulação da mercadoria é evidente que a fiscalização ficará dificultada. O mesmo não ocorre com a fiscalização do IR que trabalha apenas em cima da contabilidade e dos correspondentes documentos fiscais, não se preocupando com a efetiva entrada ou não da mercadoria no estabelecimento, a não ser, repetimos, como um elemento a mais de prova da imprestabilidade da escrituração, pois a falta de controle sobre o trânsito da mercadoria em nada dificulta o bom desenvolvimento da fiscalização do imposto de renda.

Espero ter conseguido mostrar à recorrente porque razão a forma de elaboração da fraude, suas circunstâncias, é mais importante para o fisco estadual do que para o federal ao ponto da mesma poder ser punida de maneira ainda mais gravosa pelo Estado.

O que ocorre na prática é que o fisco estadual se conforma com a aplicação da multa de 150% porque a ele ficaria muito difícil provar, enquanto elemento constitutivo da infração, a não efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento.

Na área do imposto de renda essa tipificação (entrada de mercadoria) não existe, daí serem os elementos acostados aos autos suficientes para provar o evidente intuito de fraude exigido pelo art. 728, inc.III do RIR/80 para aplicação da multa de 150%, uma vez que a inidoneidade tributária da nota fiscal de fl.30 utilizada na contabilidade da recorrente encontra-se cabalmente comprovada



através das constatações registradas às fls.17/19, não conseguindo refutá-la a empresa, pelo contrário, sua defesa pareceu-me mais uma confissão de que a referida nota fiscal é efetivamente fria.

A despeito de ter tentado demonstrar que a mercadoria ingressou em seu estabelecimento, a recorrente o fez somente com alegações sobre a forma de autuação levada a efeito pelo fisco estadual, cuja cópia do auto de infração sequer foi trazida ao processo. Para que fosse aceita a efetiva entrada da mercadoria no estabelecimento, apenas com o fim de redefinir a base de cálculo do IR e da multa aplicada, seria necessário que a empresa comprovasse esse fato com provas documentais, inclusive do valor pago e quem teria sido o beneficiário de tal pagamento.

Noutro ponto a recorrente questionou a aplicação de juros de mora desde o vencimento original da obrigação, conforme calculados pela fiscalização, alegando que os mesmos deveriam ser exigidos somente após o vencimentos do crédito tributário o qual acha-se suspenso.

A matéria encontra-se assente nesse Conselho a muito tempo, não restando dúvidas de que o procedimento adotado pela fiscalização está correto. Vejamos alguns dos inúmeros Acórdãos nesse sentido:

Ac. CSRF/01-0.115/80

Em face do disposto no caput do art. 726 e seu § 3º, do RIR/80, não mais pode prosperar o entendimento de que a suspensão da exigibilidade do crédito suspende a fluência dos juros moratórios.

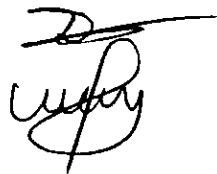
Ac.CSRF/01-0.189/81

O ato administrativo de lançamento apenas formaliza a pretensão da Fazenda pública, acrescentando à obrigação tributária o atributo da exigibilidade. A exigência dos juros de mora não carece de formalização de sua exigência, a teor do disposto no art.293 do CPC e da Súmula 254 do STF.

Ac. 1º CC 104-8.425/91 - DOU 13/05/91

INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - O crédito tributário pode estar vencido mas ser inexigível; entretanto, a inexigibilidade não pode suprir o pagamento do mesmo com seus acréscimos legais, inclusive valor dos juros de mora, os quais serão devidos durante o período em que a respectiva cobrança esteja suspensa. Entendimento que decorre do artigo 161 do CTN.

Se fosse aceita a tese da recorrente estaria sendo cometida uma injustiça contra os contribuintes que simplesmente atrasam o pagamento do crédito



tributário, não formalizado em auto de infração, mas pagam juros e multa de mora desde seu vencimento na forma da lei.

Isto posto voto no sentido de RETIFICAR o Acórdão sob exame, dando provimento parcial ao recurso para excluir da tributação o valor de Cz\$ 95.667,18 (Cz\$ 91.397,75 do item 1 do auto de infração, mais Cz\$ 4.269,43 da parte do item 2 correspondente à correção monetária do mesmo item 1) conforme acima esclarecido.

Sala das Sessões - DF, em 22 de agosto de 1996.


CHARLES PEREIRA NUNES

